



# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 44-Д13-5

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ СУДА НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

г. Москва

5 марта 2013 г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации в составе

председательствующего

Воронова А.В.,

судей

Ситникова Ю.В. и Земскова Е.Ю.

при секретаре

Стасенковой А.Ю.

рассмотрела в судебном заседании дело по надзорной жалобе осуждённого Сизоненко А.Я. о пересмотре приговора Кировского районного суда г. Перми от 12 февраля 2010 года, кассационного определения судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 8 апреля 2010 года и постановления президиума Пермского краевого суда от 26 октября 2012 года.

По приговору Кировского районного суда г. Перми от 12 февраля 2010 года

**Сизоненко А. [REDACTED], Я. [REDACTED], [REDACTED]**

[REDACTED], судимый: 25.12.2006 г. по пп. «а», «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ к 3 годам лишения свободы условно с испытательным сроком 3 года,

осуждён с применением ст. 64 УК РФ по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ за каждое из двух совершённых преступлений к 7 годам лишения свободы, по ч. 2 ст. 228 УК РФ к 2 годам лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений путём частичного сложения наказаний назначено 9 лет лишения свободы.

На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединено неотбытое наказание по приговору от 25.12.2006 года и окончательно назначено 10 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 8 апреля 2010 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением Губахинского городского суда Пермского края от 25 октября 2011 г. на основании ст. 10 УК РФ в соответствии с Федеральным законом от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ пересмотрен приговор суда от 25.12.2006 г., снижено наказание, назначенное по пп. «а», «д» ч. 2 ст. 161 УК РФ, до 2 лет 11 месяцев лишения свободы. Кроме того, по приговору Кировского районного суда г. Перми от 12.02.2010 г. снижено наказание, назначенное по правилам ст. 70 УК РФ до 9 лет 11 месяцев лишения свободы.

Постановлением президиума Пермского краевого суда от 26 октября 2012 года приговор и кассационное определение в отношении Сизоненко А.Я. оставлены без изменения.

Заслушав доклад судьи Ситникова Ю. В., изложившего обстоятельства дела, содержание судебных решений, мотивы надзорной жалобы, выступление адвоката Поддубного С.В., поддержавшего доводы, изложенные в надзорной жалобе и дополнении к ней, мнение прокурора Саночкиной Е.А. об отмене приговора и прекращении производства по делу в части осуждения за покушение на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере, совершённое 13.10.2009 г., Судебная коллегия

#### установила:

Сизоненко признан виновным и осуждён за два покушения на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере, которые совершены 5 мая 2008 года и 13 октября 2009 года, а также за незаконное приобретение и хранение без цели сбыта наркотического средства в особо крупном размере, изъятого у осуждённого 13 октября 2009 года.

В надзорной жалобе и дополнении к ней осуждённый Сизоненко А.Я. оспаривает законность и обоснованность состоявшихся в отношении него судебных решений и просит их пересмотреть, указывая, что сотрудники правоохранительных органов спровоцировали его на совершение преступления 13.10.2009 г., поскольку, выявив один из фактов сбыта им наркотического средства, продолжали оперативно-розыскные мероприятия в отношении него. Помимо этого осуждённый считает, что суд необоснованно квалифицировал его действия, связанные со сбытом наркотических средств, как отдельные самостоятельные преступления.

Проверив материалы дела и обсудив доводы надзорных жалоб, Судебная коллегия находит судебные решения подлежащими изменению на основании ст. 409, п. 1 ст. 380, ч. 1 ст. 381, п. 2 ст. 382 УПК РФ в связи с нарушением требований уголовно-процессуального закона, несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела, а также неправильным применением уголовного закона.

В соответствии с предъявленным обвинением суд квалифицировал действия Сизоненко, совершённые 5 мая 2008 года и 13 октября 2009 года,

дважды по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ, а также по ч. 2 ст. 228 УК РФ.

Как следует из материалов уголовного дела, для получения доказательств сбыта Сизоненко наркотических средств 05.05.2008 г., сотрудниками МВД была использована помощь С [ ] [ ] действовавшей в рамках проводимого оперативно-розыскного мероприятия – проверочной закупки.

Проверочная закупка наркотического средства проведена в соответствии с положениями ст. 7, ч. 7 ст. 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", в том числе на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Результаты оперативно-розыскного мероприятия, положенные в основу обвинительного приговора, свидетельствуют о том, что осуждённый передал С [ ] порошкообразное вещество массой 3,026 грамма, содержащее в своём составе диацетилморфин (героин), в обмен на денежные средства, при этом его умысел на незаконный сбыт наркотического средства сформировался независимо от деятельности сотрудников МВД.

В приговоре приведены доказательства виновности осуждённого в совершении указанного преступления.

Правовая оценка его действий по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ в редакции Федерального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ является правильной. Назначенное по данному закону наказание соразмерно всем установленным по делу обстоятельствам.

Также основан на доказательствах вывод суда о виновности Сизоненко в незаконном приобретении и хранении без цели сбыта наркотического средства в особо крупном размере.

Как следует из материалов дела, 13.10.2009 г. в автомобиле, а также по месту жительства осуждённого было изъято порошкообразное вещество общей массой 2,671 грамма, содержащее в своём составе диацетилморфин (героин).

Указывая в приговоре, что Сизоненко незаконно хранил без цели сбыта наркотическое средство массой не менее 5,885 грамма, суд незаконно включил в данный объём наркотическое средство массой 3,214 грамма, которое он сбыв П [ ] 13.10.2009 г. Данные действия квалифицированы по ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ. Двойная уголовная ответственность за одни и те же действия не допустима. Поэтому объём наркотического средства, который Сизоненко незаконно приобрёл и хранил без цели сбыта, подлежит снижению до фактически установленного, то есть до 2,671 грамма.

В соответствии со Списком № 1, утверждённым постановлением Правительства Российской Федерации от 7 февраля 2006 г. N 76, особо крупным размером наркотического средства является смесь массой более 2,5 грамма, содержащая в своём составе диацетилморфин (героин).

Обоснованной является правовая оценка содеянного осуждённым по ч. 2 ст. 228 УК РФ в редакции, действовавшей на момент совершения преступления.

В связи с уменьшением объёма обвинения, назначенное Сизонено наказание по ч. 2 ст. 228 УК РФ, а также по совокупности преступлений подлежит снижению.

Учитывая фактические обстоятельства совершённых Сизоненко преступлений и степень их общественной опасности, оснований для применения ч. 6 ст. 15 УК РФ об изменении категории преступлений не имеется.

Вместе с тем, президиум Пермского краевого суда, отказывая в удовлетворении надзорной жалобы Сизоненко, не учёл следующего.

Согласно ст. 2 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» задачами оперативно-розыскной деятельности являются, в частности, выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

После проведения первой проверочной закупки, в ходе которой была подтверждена полученная оперативная информация и выявлено указанное выше преступление, сотрудниками МВД было проведено аналогичное оперативно-розыскное мероприятие в отношении Сизоненко с привлечением к его проведению П [REDACTED]. Однако целью данного мероприятия было выявление причастности уже известного лица к незаконному сбыту наркотического средства.

Таким образом, выявив факт сбыта осуждённым наркотического средства, сотрудники МВД не пресекли преступную деятельность Сизоненко, а посредством действий привлечённого лица спровоцировали его на дальнейшую продажу наркотического средства.

По смыслу ст. 6 Европейской Конвенции «О защите прав человека и основных свобод», из требований справедливого суда вытекает, что общественные интересы в борьбе против наркоторговли не могут оправдать использование доказательств, полученных в результате провокации органов полиции.

В силу ст. 75 УПК РФ указанные доказательства являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ.

При таких обстоятельствах вывод суда о покушении Сизоненко на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере 13.10.2009 г. не соответствует фактическим обстоятельствам уголовного дела. В этой части приговор подлежит отмене, а производство по делу прекращению в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Вывод президиума Пермского краевого суда о законности повторной проверочной закупки наркотического средства в связи с тем, что её

проводило иное структурное подразделение, которое не было осведомлено об аналогичном оперативно-розыскном мероприятии от 05.05.2008 г., нельзя признать обоснованным. Как следует из материалов уголовного дела, первое оперативно-розыскное мероприятие проводили сотрудники ОУР Кировского ОВД г. Перми, а второе - ОРЧ УР УВД по г. Перми. В материалах дела имеется поручение следователя сотрудникам МВД от 16.06.2008 г. о проведении оперативно-розыскных мероприятий в отношении конкретного лица - Сизоненко. Организационные недостатки в координации деятельности различных подразделений правоохранительных органов не могут служить мотивом обоснованности их действий, влекущих увеличение объёма предъявленного осуждённому обвинения.

Руководствуясь ст.ст. 407, 408 УПК РФ, Судебная коллегия

определила:

надзорную жалобу осуждённого Сизоненко А.Я. удовлетворить.

Приговор Кировского районного суда г. Перми от 12 февраля 2010 года, кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 8 апреля 2010 года и постановление президиума Пермского краевого суда от 26 октября 2012 года в отношении Сизоненко А. [ ] Я. [ ] отменить в части его осуждения за совершённое 13.10.2009 г. покушение на незаконный сбыт наркотического средства в особо крупном размере, предусмотренное ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup> УК РФ. Производство по делу в этой части прекратить на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления, признав право Сизоненко А. [ ] Я. [ ] на реабилитацию.

Эти же судебные решения, а также постановление Губахинского городского суда Пермского края от 25 октября 2011 г. изменить.

Считать Сизоненко А. [ ] Я. [ ] осуждённым по ч. 2 ст. 228 УК РФ за незаконное приобретение и хранение наркотического средства в виде порошкообразного вещества общей массой 2,671 грамма, содержащего в своём составе диацетилморфин (героин), который образует особо крупный размер.

Снизить назначенное ему с применением ст. 64 УК РФ наказание по ч. 2 ст. 228 УК РФ до 1 года 6 месяцев лишения свободы.

В соответствии с ч. 3 ст. 69 УК РФ по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 3 ст. 228<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 228 УК РФ путём частичного сложения наказаний назначить Сизоненко А. [ ] Я. [ ] 7 лет 6 месяцев лишения свободы.

На основании ст. 70 УК РФ по совокупности приговоров к назначенному наказанию частично присоединить неотбытое наказание по приговору от 25.12.2006 года и окончательно назначить 8 лет лишения свободы в исправительной колонии строгого режима.

В остальном указанные приговор суда, кассационное определение, постановление суда и постановление президиума оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи

